

Ana Carolina Lopes Olsen

**Pluralismo no
Ius Constitutionale
Commune
latino-americano**

Diálogos Judiciais sobre
Direitos Humanos

EDITORA LUMEN JURIS
RIO DE JANEIRO
2021

Copyright © 2021 by Ana Carolina Lopes Olsen

Categoria: Direitos Humanos

PRODUÇÃO EDITORIAL
Livraria e Editora Lumen Juris Ltda.

Diagramação: Rômulo Lentini

A LIVRARIA E EDITORA LUMEN JURIS LTDA.
não se responsabiliza pelas opiniões
emitidas nesta obra por seu Autor.

É proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer
meio ou processo, inclusive quanto às características
gráficas e/ou editoriais. A violação de direitos autorais
constitui crime (Código Penal, art. 184 e §§, e Lei nº 6.895,
de 17/12/1980), sujeitando-se a busca e apreensão e
indenizações diversas (Lei nº 9.610/98).

Todos os direitos desta edição reservados à
Livraria e Editora Lumen Juris Ltda.

Impresso no Brasil
Printed in Brazil

CIP-BRASIL. CATALOGAÇÃO-NA-FONTE

O52p 1194232

Olsen, Ana Carolina Lopes

Pluralismo no ius constitutionale commune latino-americano : diálogos
judiciais sobre direitos humanos / Ana Carolina Lopes Olsen. – Rio de
Janeiro : Lumen Juris, 2021.

540 p. ; 12 cm.

Bibliografia : p. 443-514.

ISBN 978-65-5510-499-8

1. Direitos humanos. 2. Pluralismo jurídico. 3. Deferência. 4. Diálogos
judiciais. 5. Direito constitucional. I. Título.

CDD 342.8

Ficha catalográfica elaborada por Ellen Tuzi CRB-7: 6927

Sumário

1. Introdução.....	1
2. Diálogos Judiciais para Interpretação e Aplicação dos Direitos Humanos	7
2.1 Pluralismo jurídico multinível.....	9
2.2 Harmonização em torno dos direitos humanos.....	16
2.3 Diálogos judiciais.....	26
2.3.1 Delimitação conceitual	30
2.3.2 Os sentidos dos diálogos judiciais.....	43
2.3.3 Diálogos judiciais e direito comparado.....	55
2.4 Modalidades de diálogos judiciais	68
2.4.1 Diálogos judiciais segundo o critério espacial.....	69
2.4.1.1 Diálogos horizontais	70
2.4.1.2 Diálogos verticais	78
2.4.2 Diálogos judiciais segundo o critério comportamental.....	83
2.4.2.1 O modelo de convergência, resistência e engajamento.....	84
2.4.2.2 Diálogos judiciais vinculados e não vinculados.....	96
3. Subsidiariedade nos Sistemas Europeu e Interamericano de Direitos Humanos: o Sentido da Margem de Apreciação.....	105
3.1 Princípio da subsidiariedade nos sistemas multinível de proteção de direitos humanos	107

3.1.1 O princípio da subsidiariedade no direito internacional dos direitos humanos	108
3.1.2 O princípio da subsidiariedade no sistema europeu e interamericano de direitos humanos.....	112
3.2 A configuração do princípio da subsidiariedade: dimensões e sentidos	119
3.2.1 Princípio da subsidiariedade em sentido procedimental.....	123
3.2.2.2 Princípio da subsidiariedade em sentido substancial	129
3.2.2.1 Dimensão negativa da subsidiariedade em sentido substancial.....	130
3.2.2.2 Dimensão positiva da subsidiariedade em sentido substancial.....	140
3.2.3 Princípio da subsidiariedade em sentido remedial.....	145
3.3 A subsidiariedade em sentido cooperativo.....	154
3.3.1 A proposta do diálogo judicial cooperativo.....	165
3.4 Margem de apreciação como dimensão negativa da subsidiariedade...	175
3.4.1 A margem de apreciação no Tribunal Europeu de Direitos Humanos.....	177
3.4.1.1 Margem de apreciação e proporcionalidade	185
3.4.1.2 Margem de apreciação e deferência	192
3.4.2 Razões de segunda ordem e aplicação da margem de apreciação...	199
3.4.2.1 O critério do consenso sobre temas política ou moralmente controversos.....	201
3.4.2.2 O critério da perícia ou proximidade em relação à causa	207

3.4.2.3 O critério da legitimidade democrática	210
4. Promoção e Proteção dos Direitos Humanos no <i>Ius Constitutionale Commune</i> na América Latina.....	215
4.1 <i>Ius constitutionale commune</i> latino americano	217
4.1.1 O constitucionalismo transformador: delimitações conceituais	233
4.1.2 O papel transformador da Corte Interamericana de Direitos Humanos.....	244
4.2 Controle de convencionalidade como dimensão positiva da subsidiariedade em sentido cooperativo	259
4.2.1 A autoridade pública da Corte Interamericana de Direitos Humanos.....	261
4.2.1 A doutrina do controle de convencionalidade na perspectiva dialógica	274
4.3 A harmonização em torno de standards comuns no <i>Ius Constitutionale Commune</i> latino-americano	285
4.3.1 A força jurídica das sentenças: <i>res judicata</i> e <i>res interpretata</i> ...	287
4.3.1.1 Precedentes no <i>Ius Constitutionale</i> <i>Commune</i> Latino Americano?.....	301
4.3.2 A força jurídica das opiniões consultivas.....	313
5. Uma Proposta de Deferência em Prol do Pluralismo	321
5.1 Há espaço para margem de apreciação nacional no <i>Ius Constitutionale Commune</i> latino-americano?	322
5.1.1 Uma compatibilização problemática.....	323

5.1.2 Razões de segunda ordem da margem de apreciação no ambiente latino-americano.....	338
5.1.2.1 Legitimidade democrática no contexto interamericano.....	350
5.1.3 Posição adotada.....	362
5.2 Respeitar o plural: a deferência possível no <i>Ius Constitutionale Commune</i> latino-americano.....	366
5.2.1 Padrões de deferência aplicados pela Corte Interamericana.....	367
5.2.1.1 Deferência na definição dos sentidos dos direitos humanos	374
5.2.1.2 Deferência na definição dos remédios	394
5.2.2 A deferência possível na perspectiva do diálogo judicial cooperativo	410
6. Conclusão	427
Referências	443
Referências de Casos Citados	499